

На правах рукописи



Халафян Рустам Мартикович

**НОРМЫ
МЕЖДУНАРОДНОГО «МЯГКОГО ПРАВА»
В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Специальность: 12.00.10 — Международное право; Европейское право

АВТОРЕФЕРАТ
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Казань 2016

Работа выполнена на кафедре конституционного
и административного права Федерального государственного
бюджетного образовательного учреждения высшего образования
«Байкальский государственный университет»

Научный руководитель: **Марочкин Сергей Юрьевич**
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист Российской Федерации,
директор Института государства и права
Тюменского государственного университета

Официальные оппоненты: **Соколова Наталья Александровна**
доктор юридических наук,
профессор кафедры международного права
Московского государственного юридического
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Безбородов Юрий Сергеевич
кандидат юридических наук,
доцент кафедры международного
и европейского права
Уральского государственного
юридического университета

Ведущая организация: **ФГАОУ ВО «Новосибирский**
национальный исследовательский
государственный университет»

Защита состоится 21 сентября 2016 г. в 13.00 часов на заседании диссертационного совета Д 212.081.32 № 635/нк, созданного на базе федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Казанский (Приволжский) федеральный университет» по адресу: 420008, Россия, Республика Татарстан, г. Казань, ул. Кремлевская, д. 18, ауд. 335.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке им. Н.И. Лобачевского Казанского (Приволжского) федерального университета.

Электронная версия автореферата размещена на официальных сайтах Высшей аттестационной комиссии при Министерстве образования и науки Российской Федерации (<http://vak.ed.gov.ru/>) и Казанского (Приволжского) федерального университета (<http://kpfu.ru/>).

Автореферат разослан «___» _____ 2016 г.

Ученый секретарь диссертационного совета,
кандидат юридических наук, доцент



Н.Е. Тюрина

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Одной из характерных особенностей современной международной нормативной системы является устойчивая связь международного права с международными нормами и обязательствами, не обладающими юридической силой. К ним относятся, в частности, международные акты, условно обозначаемые термином *международное «мягкое право»*. Они играют значимую роль в развитии международного права и международной правовой системы в целом, способствуют регулированию поведения и отношений участников международного общения наряду с международным правом и в периоды замедления его развития.

Взаимовлияние международного «мягкого права» и международного права проявляется не только на межгосударственном уровне, но и в рамках отдельных государств, включая Российскую Федерацию (далее — РФ). Использование международных актов различной природы приводит к более широкому взаимодействию национальной правовой и международной нормативной систем.

Будучи специфическим регулятором, международное «мягкое право» не ограничивается вспомогательной ролью по отношению к правовым нормам. Деятельность международных межправительственных организаций, интенсифицирующих процесс международного нормотворчества, способствует развитию массива международных неправовых актов, требующих самостоятельного изучения их действия и реализации, в том числе в российской правовой системе.

Значимость научной разработки заявленной темы диссертации может быть обоснована рядом причин.

Во-первых, соблюдение международного «мягкого права» во внутрисоциальных отношениях свидетельствует о приверженности России нормам как правового, так и рекомендательного характера. Значительная часть международного «мягкого права» касается сфер общественных отношений, которые представляют интерес и для отдельных государств, и для международного сообщества (защита прав и свобод человека, охрана окружающей среды, меры по предупреждению и борьбе с преступностью, экономика и др.). Сочетание правовых и неправовых способов регулирования на международном и национальном уровнях указывает на использование комплексных мер в решении многих вопросов.

Во-вторых, отсутствие специального законодательного регулирования порядка реализации международного «мягкого права» в российской правовой системе предполагает рассмотрение вопроса о возможности и целесообразности такой регламентации. Как правило, какие-либо нормативные обоснования использования международного «мягкого права» либо не приводятся, либо в качестве таковых рассма-

тривается расширительное толкование конституционной формулировки, санкционирующей действие общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ. Тем не менее применение ч. 4 ст. 15 Конституции РФ применительно к международному «мягкому праву» видится спорным, так как не учитывает его специфику. Следует признать недостаточным закрепление в нормативных правовых актах отдельных отсылочных норм к международному «мягкому праву».

Принимая во внимание, что реализация международного «мягкого права» в отечественной правовой системе может быть вызвана неполнотой или несовершенством действующего правового регулирования, логична постановка вопроса о способах и пределах влияния международного «мягкого права» на систему нормативных правовых актов РФ, о его месте в системе источников российского права. Кроме того, с правовой точки зрения надлежит рассмотреть характер и способы взаимного влияния общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ и международного «мягкого права» в нормативном компоненте российской правовой системы.

В-третьих, исследование внутригосударственного действия международного «мягкого права» обусловлено и практическими соображениями. В РФ наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ, функционируют международные акты, не обладающие юридической силой, но находящиеся в определенной связи с ними, дополняющие и развивающие положения международно-правовых норм. Данная ситуация является основанием для пристального внимания к различным аспектам реализации международного «мягкого права». Субъекты внутреннего права нередко не могут применять общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ, являющиеся частью отечественной правовой системы, без учета международного «мягкого права». Поэтому оно используется при разработке проектов нормативных правовых актов, при толковании национального законодательства, вынесении судебных решений и т. д. Однако при обращении к международному «мягкому праву» возможно возникновение ряда проблем, вызванных его особенностями.

Для их разрешения необходимо разработать предложения по реализации подобных международных актов. Указанные предложения могли бы содержать характерные особенности, присущие международному «мягкому праву», основания и порядок использования его актов внутри страны, устанавливать правила разрешения нормативных коллизий в случае противоречия международного «мягкого права» общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам РФ, национальным правовым актам и др. Такие предложения, а также рекомендации об изучении и обобщении

правотворческой и правоприменительной практики с учетом международного «мягкого права» способствовали бы обеспечению ее единообразия, совершенствованию и развитию.

В-четвертых, обращение к международному «мягкому праву» субъектов внутреннего права выявило потребность в наличии специальных научных работ, посвященных различным аспектам его внутригосударственного действия и реализации. Соответствующие исследования могут способствовать формированию представления о допустимости использования международного «мягкого права» как об определенной формирующейся тенденции, либо, скорее, об исключении из общего правила.

Признавая, что одной из причин учета международного «мягкого права» служит опыт имплементации общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ, следует определить, находится ли использование международного «мягкого права» в русле национально-правовой имплементации международного права или носит самостоятельный характер. Для этого потребуется выявить признаки, присущие международному «мягкому праву», рассмотреть источники его норм, формы реализации и др. Данные вопросы пока не нашли однозначного решения как в отечественной, так и в зарубежной доктрине международного права, более того, постановка некоторых из них предпринята впервые.

При этом очевидно, что изучение реализации международного «мягкого права» в правовой системе РФ следует не ограничивать исключительно объяснением действующей внутригосударственной практики, а оценить прогнозы и представить перспективы ее развития.

Таким образом, диссертационное исследование обусловлено ролью международного «мягкого права» в регулировании общественных отношений в правовой системе РФ, присущей ему спецификой, а также определенной связью с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ как частью правовой системы страны.

Степень научной разработанности темы. Обзор научной литературы позволяет судить о том, что в настоящее время в международно-правовой доктрине нет специального исследования о действии и реализации международного «мягкого права» в национальных правовых системах. Работы по отдельным вопросам выбранной темы диссертации являются редкими (О. Y. Asamoah, Yu. Iwasawa, Ph. Kunig, A. Nollkaemper, Kr. Skubiszewski).

В период существования СССР к использованию рекомендаций международных организаций внутри государства отечественные специалисты обращались лишь при рассмотрении деятельности Совета экономической взаимопомощи (Е. Т. Усенко). Исследования о реализации субъектами национального права рекомендаций универсальных

международных организаций, за небольшим исключением (М. М. Богуславский, Р. А. Колодкин), практически отсутствовали.

Потребность в изучении особенностей регулирования внутригосударственных отношений нормами международного «мягкого права» возникает после принятия Конституции РФ (И. И. Лукашук, С. Ю. Марочкин, В. А. Толстик, С. В. Бахин, Б. Л. Зимненко, В. П. Талимончик, Н. М. Юрова, П. Н. Бирюков, О. Н. Малиновский, В. Н. Мяснянкин). Указанная тема затрагивается преимущественно при характеристике взаимодействия российского и международного права в качестве одного из частных вопросов.

В этой связи новым с методологической точки зрения является подход К. А. Бризкуна, изложенный им в кандидатской диссертации.¹ Значение рекомендательных актов международных организаций для международного и российского права рассматривается в ней без подробного анализа влияния на практику.

Особого упоминания требует исследование Ю. Фридриха, в котором разобраны особенности имплементации международных необязательных инструментов в национальных правовых системах.²

В коллективной монографии под редакцией Д. Шелтон раскрывается имплементация международного права в ряде государств, а также речь идет об особенностях восприятия национальными судами международных юридически необязательных, рекомендательных текстов, решений и рекомендаций внесудебных договорных органов.³

В международно-правовой литературе отражается специфика международных актов, не обладающих юридической силой, и преимущества их использования. На примере международных модельных норм (Ю. С. Безбородов) и рекомендательных актов международных организаций (К. А. Бризкун) рассмотрены особенности их внутригосударственной реализации. Несмотря на это, изучение данной проблематики в международно-правовой доктрине вообще и в российской, в частности, находится в стадии становления, в связи с чем целесообразно проведение дальнейших исследований.

Цель и задачи исследования. Целью диссертации является определение места международного «мягкого права» в правовой системе РФ, изучение особенностей внутригосударственного действия и реализа-

¹ Бризкун К.А. Влияние рекомендательных актов международных организаций на развитие международно-правовых и внутригосударственных норм Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

² Friedrich J. International Environmental “soft law”: The Functions and Limits of Nonbinding Instruments in International Environmental Governance and Law. Max-Planck-Institut für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht, band 247. Heidelberg : Springer Science & Business Media, 2013.

³ International Law and Domestic Legal Systems: Incorporation, Transformation, and Persuasion / ed. by Dinah Shelton. New York : Oxford University Press, 2011.

ции его актов, закономерностей их использования, а также формулирование рекомендаций по совершенствованию практики обращения к международному «мягкому праву» органов государственной власти, граждан и организаций.

Для достижения поставленной цели определены следующие основные задачи:

1) рассмотрение существующих в доктрине международного права подходов к концепции международного «мягкого права»;

2) формулирование авторского определения международного «мягкого права» на основе выявленных основных признаков его норм;

3) исследование международного и внутригосударственного действия и форм реализации международного «мягкого права», способов обеспечения его исполнения;

4) установление конституционных и иных основ действия и реализации международного «мягкого права» в правовой системе РФ; обращение к практике зарубежных государств в данной сфере для более полной характеристики роли международного «мягкого права» в национальной правовой системе;

5) выявление связей между нормами международного «мягкого права» и общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ в правовой системе РФ;

6) анализ практики учета и использования международного «мягкого права» органами государства, прежде всего судебными, органами местного самоуправления, физическими и юридическими лицами;

7) изучение роли международного «мягкого права» в правосознании субъектов внутреннего права;

8) определение обстоятельств, препятствующих выполнению международного «мягкого права», и представление рекомендаций правотворческим и правоприменительным органам по принятию нормативных правовых актов для обеспечения действия и реализации международного «мягкого права» в правовой системе РФ.

Объект и предмет диссертационного исследования определяются темой работы, ее целью и задачами. *Объект диссертации* составляют общественные отношения, складывающиеся в процессе действия международного «мягкого права» и его реализации субъектами внутреннего права. *Предметом диссертации* выступают международные акты, содержащие нормы международного «мягкого права» и отсылки к нему; внутригосударственные правовые акты, принятые с учетом и во исполнение международного «мягкого права», а также отсылающие к нему; судебные решения, в которых использованы положения международного «мягкого права»; высказанные в юридической науке идеи и представления о международном «мягком праве» и его использовании в правовой системе государства.

Методологическая база исследования. Методологической основой диссертации является ряд способов и методов научного познания. В частности, системный подход позволил рассмотреть международное «мягкое право» в сочетании с международной правовой и российской правовой системами, определить его место в нормативном регулировании, конституционные и иные основы действия. С помощью исторического метода удалось проследить развитие представлений о международном «мягком праве», выявить цели его использования в национальной практике.

Формально-юридический метод способствовал формулированию дефиниции международного «мягкого права», установлению его источников и классификации норм. При характеристике действия и реализации рассматриваемых международных актов были приняты во внимание существующие правила национально-правовой имплементации международного права, что стало возможным благодаря применению сравнительно-правового метода исследования.

Теоретической основой диссертации являются научные работы, в которых рассматриваются различные аспекты взаимодействия международного и внутреннего права, система международного права, общая теория правовых норм.

Среди трудов отечественных специалистов по международному праву, использовавшихся при написании диссертации, прежде всего следует назвать работы А. Х. Абашидзе, А. И. Абдуллина, Э. М. Аметишова, Б. М. Ашавского, С. В. Бахина, Ю. С. Безбородова, П. Н. Бирюкова, М. М. Богуславского, Р. М. Валеева, Г. М. Вельяминова, В. В. Гаврилова, Г. М. Даниленко, Б. Л. Зимненко, Г. В. Игнатенко, А. Я. Капустина, Р. А. Колодкина, М. Н. Копылова, Г. И. Курдюкова, Л. А. Лазутина, И. И. Лукашука, С. А. Малинина, С. Ю. Марочкина, Т. В. Матвеевой, Л. Х. Мингазова, Т. Н. Нешатаевой, Ю. А. Решетова, В. П. Талимончик, О. И. Тиунова, В. А. Толстика, Г. И. Тункина, Н. Е. Тюриной, Е. Т. Усенко, И. З. Фархутдинова, С. В. Черниченко и др. Автор обращался к диссертациям, посвященным природе международного «мягкого права», а также отдельным вопросам внутригосударственной реализации рекомендаций международных организаций (К. А. Бризкун, М. Ю. Велижанина, Г. Р. Данелия, Ким Док Чжу, О. Н. Малиновский, В. Н. Мяснянкин и др.).

В ходе диссертационного исследования изучены работы зарубежных авторов: О. У. Asamoah, А. Aust, R. R. Baxter, А. Е. Boyle, I. Brownlie, W. Butler, А. Cassese, J. D'Aspremont, F. Francioni, J. Friedrich, А. Т. Guzman, G. Hafner, L. Henkin, G. J. H. Hoof, Yu. Iwasawa, Ph. Kunig, T. Meyer, А. Nollkaemper, H. Neuhold, O. Schachter, M. N. Shaw, Ch. Schreuer, D. Shelton, Kr. Skubiszewski, B. Sloan, А. Szekely, P. Weil и др.

Диссертант опирался на литературу по общей теории права (труды С. С. Алексеева, М. И. Байтина, Н. А. Власенко, В. М. Горшенева, В. Л. Кулапова, М. Н. Марченко, Н. И. Матузова, А. В. Мицкевича, П. Е. Недбай-

ло, Ю. А. Тихомирова, А. Ф. Черданцева, Л. С. Явича и др.) и отраслевым юридическим дисциплинам (Л. В. Брусницын, А. В. Демин, И. А. Конюхова, Т. М. Пряхина, Ю. Б. Фогельсон и др.).

Нормативную основу диссертационного исследования составили: Конституция РФ; общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры РФ; нормативные правовые акты РФ, субъектов РФ, органов местного самоуправления и проекты таких актов; нормы и акты международного «мягкого права»; конституции зарубежных государств и иностранное законодательство. Критерием отбора нормативной основы диссертации являлся учет международного «мягкого права» в тексте правового акта либо закрепление в нем соответствующих отсылок.

Эмпирическую базу исследования образуют решения Конституционного Суда РФ и конституционных (уставных) судов субъектов РФ, практика арбитражных судов и судов общей юрисдикции, решения и иные акты международных и региональных судебных учреждений, решения судов иностранных государств.

Научная новизна работы состоит в том, что в ней предпринята первая в отечественной науке международного права попытка комплексного исследования действия и реализации международного «мягкого права» в правовой системе РФ.

В диссертации обосновывается допустимость и целесообразность реализации актов международного «мягкого права»; выявлены возможные основания (предпосылки) их функционирования в правовой системе; поставлен вопрос о месте международного «мягкого права» среди источников права; рассмотрены способы регулирования внутригосударственных отношений при помощи международного «мягкого права»; отражено влияние международного «мягкого права» и общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ друг на друга; систематизирована отечественная практика учета актов международного «мягкого права», в частности, выявлены цели их использования в правотворческом процессе и при отправлении правосудия и др.

Проведенное исследование позволяет сформулировать авторскую концепцию: действие международного «мягкого права» не ограничено международными отношениями, а способствует регулированию и тех, что складываются на внутригосударственном уровне. В правовой системе РФ наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ действуют и реализуются международные акты, не обладающие юридической силой (в частности, международное «мягкое право»). Его использование является самостоятельной развивающейся тенденцией, находящейся в определенной связи с процессом национально-правовой имплементации международного права.

Диссертационное исследование выполнено в рамках широкой тематики работ, которые посвящены внутригосударственному использованию различных международных документов: международных договоров, решений международных судебных учреждений и др., вследствие чего полученные результаты не только вносят новое в юридическую науку, но и дополняют ее положения о взаимодействии международного и национального права.

Результатом изучения темы диссертационного исследования являются следующие **основные положения, выносимые на защиту**:

1. Международное «мягкое право» представляет собой совокупность международных юридически необязательных (рекомендательных) норм, содержащих «образцы», «стандарты» поведения, воплощенных в решениях международных организаций и их органов, межправительственных конференций.

2. Действие и реализация норм международного «мягкого права» предполагает определенную связь с системой международного права и международной правовой системой в целом — способствует развитию международного права, международной практики и правосознания. При этом специфика реализации международного «мягкого права» заключается не только в наличии собственных средств обеспечения исполнения (преобладает политическое давление, моральная оценка и др.), но и тех, которые являются более распространенными в международном праве (мониторинг соблюдения и др.).

3. Действие и реализация международного «мягкого права» в правовой системе страны обеспечиваются конституционными и законодательными основами, правовыми позициями и решениями Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ (постановлениями Пленума Верховного Суда РФ). Поэтому обращение к международному «мягкому праву» не всегда следует расценивать как усмотрение субъектов внутреннего права.

Международное «мягкое право», подобно общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам РФ, оказывает влияние на все основные элементы отечественной правовой системы. Но оно не становится частью российского права и не всегда входит в нормативный элемент правовой системы РФ.

4. Существуют два способа влияния международного «мягкого права» на внутригосударственные общественные отношения, в зависимости от которых различается и его роль: прямое (непосредственное) и косвенное (опосредованное). *Прямое влияние* имеет место, когда международное «мягкое право» не рассматривается в качестве вспомогательного средства для применения внутреннего права, общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ (например, учитывается при обосновании позиции, констатации соответствия законодательства международным тенденциям). *Косвенное*

влияние предполагает его действие через нормы внутреннего или международного права (посредством конкретизации и толкования конвенционных норм, влияния на разработку проектов правовых актов и т. п.).

5. Международное «мягкое право» может быть доказательством существования общепризнанных принципов и норм международного права, в том числе в форме международного обычая, выступать средством конкретизации таких принципов и норм, способствовать заключению международных договоров РФ и их имплементации. В свою очередь, общепризнанные принципы и нормы международного права, в частности его основные принципы, как правило, определяют общие рамки, границы действия международного «мягкого права», а конвенционные нормы путем соответствующих отсылок к нему способствуют формированию на его основе норм международного обычного права.

6. Использование международного «мягкого права» в законодательном процессе осуществляется при принятии новых актов, при внесении в них изменений и дополнений.

В федеральном законодательстве предусмотрены различные варианты отсылочных положений к международному «мягкому праву»: *право усмотрения; обязывание следовать и руководствоваться ими; отсылки при определении основных понятий и терминов* нормативного правового акта; установление *порядка деятельности*; предписание об учете общепринятой *международной практики*.

7. В наибольшей степени потенциал международного «мягкого права» проявляется в судебной практике: судьи используют его в своей аргументации, при восполнении пробелов в праве, при проверке соответствия законодательства Конституции РФ, а также в случае толкования общих или неопределенных по содержанию правовых норм. Особая роль в этом процессе принадлежит Конституционному Суду РФ и Верховному Суду РФ, которые регулярно учитывают международное «мягкое право» в своей деятельности, ориентируют суды на обращение к таким международным актам.

8. На акты международного «мягкого права» ссылаются физические и юридические лица при обращении в суды. Это свидетельствует о его влиянии и на такую часть правовой системы как правосознание. Иногда подобные ссылки блокируются судами доводами о необязательности таких актов. В то же время нередко суды придерживаются некоторых из них согласно решениям и правовым позициям Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ, разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ.

9. Внутригосударственной реализации международного «мягкого права» препятствуют обстоятельства, которые могут быть вызваны особенностями его актов (противоречивые положения, возможное несоответствие международным договорам РФ) либо иметь технический характер (его тексты не подлежат официальному опубликованию и

переводу на русский язык, субъектам внутреннего права не всегда даются пояснения относительно необходимости использования международного «мягкого права»).

Теоретическая и практическая значимость диссертационного исследования определяется новизной темы и актуальностью рассмотренных вопросов. Результаты работы будут способствовать научному объяснению существующей национальной практики в сфере обращения к международному «мягкому праву», ее систематизации и критическому анализу. Высказанные идеи и предложения позволят отразить специфику действия и реализации таких актов в российской правовой системе, обозначить и обосновать существование специфического нормативного регулятора общественных отношений. Исследование в конечном счете может позволить определить роль международного «мягкого права» во внутренней правовой системе.

Сформулированные в диссертации выводы и рекомендации могут способствовать дальнейшему развитию исследований, отдельных вопросов теории международного права, содействовать гражданам, организациям, деятельности органов, а также могут быть включены в образовательный процесс. Использование их при отправлении правосудия будет стимулировать развитие и совершенствование практики реализации международного «мягкого права».

Обоснованность и достоверность полученных результатов основываются на изучении обширной отечественной и зарубежной научной литературы, на правовом анализе конституционного и иного законодательства, международных актов, материалов международных и региональных судов, правовых позиций судов иностранных государств, отечественной судебной практики. Подобный подход позволил создать необходимую основу для авторских оценок, суждений и выводов и обеспечивает их взвешенность и достоверность.

Апробация результатов диссертационного исследования. Диссертация выполнена на кафедре конституционного и административного права Байкальского государственного университета, где прошло обсуждение и была сделана дальнейшая доработка. Она обсуждена и рекомендована к представлению на защиту на заседании Ученого совета Иркутского областного государственного научно-исследовательского казенного учреждения «Институт законодательства и правовой информации им. М. М. Сперанского».

Отдельные вопросы по теме проведенного исследования были рассмотрены на различных научно-практических конференциях и круглых столах: «Современные проблемы юридической науки и правового образования» (Иркутск, 2010), конференция аспирантов и их научных руководителей в рамках Дней науки—2011 (Иркутск, 2011), «Итоги и перспективы судебной реформы в Российской Федерации» (Иркутск, 2012), «Роль международных и внутригосударственных реко-

мендательных актов в правовой системе России» (Иркутск, 2013), «Феномен мягкого права: грани осмысления» (Красноярск, 2013), «Правовая политика современной России: реалии и перспективы» (Иркутск, 2013) и др.

Диссертант прошел предварительный отбор в творческом конкурсе «Лукашукские чтения» (ноябрь 2010 — май 2011), посвященном проблемам, тенденциям и перспективам современного международного права.

Автор исследования получил и выполнил грант Министерства образования и науки РФ по теме «Реализация норм международного “мягкого права” в правовой системе Российской Федерации»,⁴ в рамках которого был проведен круглый стол с участием представителей университетов из разных регионов страны и по его итогам издан сборник работ.⁵ Диссертант является членом рабочей группы научного проекта по уголовному процессуальному праву, реализуемому в рамках государственного задания Министерства образования и науки РФ.⁶

Основные положения и выводы диссертации нашли отражение в публикациях автора в журналах, рекомендованных ВАК при Министерстве образования и науки РФ, других отечественных и зарубежных журналах, в сборниках научных трудов.

Структура диссертационного исследования обусловлена степенью разработанности темы исследования и решением поставленных задач. Диссертация состоит из введения, трех глав, состоящих из одиннадцати параграфов, заключения, библиографии и приложения.

⁴ Федеральная целевая программа «Научные и научно-педагогические кадры инновационной России» на 2009—2013 годы, мероприятие 1.3.2 «Проведение научных исследований целевыми аспирантами», XLVI очередь, гуманитарные науки. Протокол оценки заявок от 17 августа 2012 г. № 3/46/3, номер государственного соглашения — 14.132.21.1063.

⁵ Роль международных и внутригосударственных рекомендательных актов в правовой системе России : материалы «круглого стола» с международным участием (г. Иркутск, 26 апреля 2013 г.) / отв. ред. А. А. Петров, Р. М. Халафян ; Иркутский институт законодательства и правовой информации им. М. М. Сперанского ; БГУЭП. Иркутск, 2013. 306 с.

⁶ Научный проект «Пределы ограничения прав личности в уголовном судопроизводстве в целях обеспечения национальной безопасности государства: уголовно-процессуальный и криминологический анализ», реализуемый в рамках проектной части государственного задания Министерства образования и науки РФ в 2014—2016 гг. в сфере научной деятельности (номер задания — 29.1247.2014/К).

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **Введении** обосновывается актуальность выбранной темы; раскрывается состояние ее теоретической разработанности; формулируются цель и задачи диссертации; определяются объект и предмет исследования; излагается его методологическая база, теоретическая, нормативная и эмпирическая основы, а также элементы научной новизны; сформулированы основные положения, выносимые на защиту; показана теоретическая и практическая значимость диссертационного исследования; аргументирована обоснованность и достоверность полученных результатов; приведены сведения об апробации результатов работы и ее структуре.

Первая глава диссертации «Международное “мягкое право”: понятие, признаки, особенности действия и реализации в международной правовой системе» включает в себя три параграфа и направлена на определение специфики международного «мягкого права», изучение особенностей его функционирования.

В первом параграфе *«Концепция международного “мягкого права” в международно-правовой доктрине»* рассматриваются существующие в науке международного права подходы к его понятию. Обращается внимание, что обычно к числу обстоятельств, характеризующих международное «мягкое право», относят: отсутствие юридических последствий в случае нарушения или неисполнения его положений; более упрощенный, по сравнению с международным правом, порядок принятия (не требуются ратификация, утверждение и т. п.); гибкость и способность приспосабливаться к своеобразию регулируемых им отношений; возможность осуществлять с его помощью толкование, конкретизацию правовых норм или восполнять и преодолевать пробелы в правовом регулировании и др.

По мнению автора, содержание международного «мягкого права» весьма условно. Под ним зачастую понимается не уникальная разновидность международных норм, обладающих общими свойствами, а их конгломерат (рекомендательные, политические, модельные, моральные и др.). Распространенное представление о международном «мягком праве» как о всех международных актах, не обладающих юридической силой, не позволяет однозначно определить его место и специфику в системе нормативных регуляторов. По этой причине международные акты, признаваемые теми или иными специалистами в качестве международного «мягкого права», могут различаться: по предмету регулирования, порядку создания, форме закрепления, характеру реализации и обеспечения исполнения, последствиями несоблюдения и т. д. В то же время введение специального термина видится целесообразным. Во-первых, следует учитывать, что международные акты, не обладающие юридической силой, могут заключать в себе разные виды

международных норм. Во-вторых, многие из положений международных неправовых актов не предназначены для того, чтобы с их помощью осуществлялось регулирование международных отношений.

В диссертации отмечается, что в российской юридической науке специфика международного «мягкого права» является относительно новым предметом изучения. Среди отечественных специалистов отношение к нему на всем этапе было неоднозначным: от преобладающего критического (Р. А. Колодкин, период 1985–1991 гг.) к настороженному (Г. М. Даниленко, первая половина 1990-х гг.), которое в настоящее время сменила позитивная оценка (Ю. С. Безбородов, М. В. Велижанина, А. В. Демин, М. Н. Копылов и др.). Это стало возможным благодаря формированию представления, отрицающего признание определенных норм международных договоров неправовыми и сводящего международное «мягкое право», прежде всего, к рекомендациям международных организаций.

В то же время рассмотрение международных неправовых актов, чаще всего рекомендаций международных организаций в правовой системе РФ, зачастую ограничивается общими вопросами или констатацией важности обращения к ним. Специалисты расходятся во взглядах как в вопросе о конкретных условиях действия международного «мягкого права» в национальной правовой системе, так и в целесообразности их выделения.

Во втором параграфе *«Нормы международного “мягкого права”: признаки, формы реализации и способы обеспечения исполнения»* с учетом существующих доктринальных разработок и нормативной базы, сформулировано авторское понятие международного «мягкого права», под которым предлагается понимать совокупность международных юридически необязательных (рекомендательных) норм, включающих в себя «образцы», «стандарты» поведения, оформленные в решениях международных организаций и их органов, межправительственных конференций. Нормы международного «мягкого права» находятся в некоторой связи с международной правовой системой. Исходя из данного определения выявлены основные признаки международного «мягкого права»: 1) цель создания; 2) субъект создания; 3) характер правил поведения; 4) внутренняя организация; 5) обособленность от системы международного права; 6) особенности действия и обеспечения реализации.

К источникам международного «мягкого права» отнесены рекомендации международных организаций и их органов, в том числе рекомендации специализированных учреждений Организации Объединенных Наций (далее — ООН), отдельные решения международных конференций. В то же время при данном подходе в понятие международного «мягкого права» не входит ряд международных актов по следующим причинам:

1) *международные договоры, содержащие общие положения и международные договоры, не вступившие в силу* (И. И. Лукашук, М. Н. Копылов). Поскольку международное «мягкое право» не включено в систему международного права, постольку оно не может быть выражено в форме его источников. Международное «мягкое право» обладает особой целью создания, заключающейся в принятии рекомендательных правил поведения. Достигая согласия относительно текста конкретного договора, государства преследуют другую цель — создать юридически обязательный документ, подлежащий вступлению в силу;

2) *международные политические акты* (А. Бойль, Г. Хафнер, Х. Хиллгенберг, К. Чинкин, Ю. А. Решетов, М. Ю. Велижанина), так как они отличаются от международного «мягкого права» содержанием, порядком принятия, источниками, последствиями неисполнения, самостоятельным характером международных обязательств;

3) *модельные акты* (Дж. Кауфман-Кохлер, Г. Д. Габриел, Ю. С. Безбородов), несмотря на наличие черт сходства с международным «мягким правом» не являются таковыми потому, что им присущи особая форма закрепления, структура и механизм действия;

4) *правовые позиции и решения международных судов* (А. Т. Guzman, Т. Л. Меуер, Д. Н. Власов), главным образом Международного суда ООН. Руководствуясь практикой Международного суда ООН, можно заключить, что Суд следует своим правовым позициям при рассмотрении в дальнейшем аналогичных споров и не проводит различия между принятыми решениями и консультативными заключениями;

5) *заключения, доклады научных учреждений* (Института международного права, Ассоциации международного права и др.) *и групп экспертов*. Подобные международные документы не входят в процесс международного нормообразования, а представляют собой доктрину международного права;

6) *рекомендательные акты, принимаемые внутри государств* (А. В. Демин), ввиду разницы между международным и национальным правотворческими процессами (информационные письма, примерные положения, методические рекомендации, типовые формы и др.).

Касаясь реализации международного «мягкого права», соискатель называет следующие особенности, присущие данному процессу: 1) способность самостоятельно упорядочивать общественные отношения, а также выступать сопутствующим, по отношению к правовым нормам, регулятором; 2) бóльшую зависимость исполнения или учета его положений от усмотрения государств; 3) закрепление нормативных оснований использования в различных по своей природе международных актах, в том числе в правовых актах; 4) обеспечение исполнения за счет тех же институтов, что задействованы в процессе имплементации международного права (государства, международные организации, специальные комитеты и т. п.).

В параграфе дана классификация норм международного «мягкого права», раскрыты формы его реализации и средства обеспечения реализации.

В третьем параграфе первой главы *«Международное “мягкое право” в международной правовой системе и законодательстве иностранных государств»* подчеркивается, что правовыми методами не исчерпывается регламентирование международного сотрудничества. Международное «мягкое право» оказывает влияние на международную правовую систему на уровне ее норм (отношения в статике) и на такие ее элементы, как практика и правосознание (отношения в динамике). При этом оно не включено в нормативную составляющую данной системы, воздействуя на нее в рамках международной нормативной системы.

Параграф начинается с изложения различных аспектов соотношения международного права и международного «мягкого права» (доказательство существования юридически обязательных положений в акте международного «мягкого права», определение в данном случае природы акта и др.).

Далее при рассмотрении влияния последнего *на уровне нормотворчества* показана роль международного «мягкого права» в формировании и развитии источников международного права. В результате этого претерпевают некоторые изменения основные признаки международного обычая; на основе, с учетом и в развитие норм международного «мягкого права» разрабатываются международные соглашения.

На примере практики органов международного правосудия уделено внимание международному «мягкому праву» в *международном правоприменительном процессе*. Случаи обращения к нему свидетельствуют о разнообразных способах содействия норм международного «мягкого права» правовому регулированию (подтверждение существования международного обычая, усиление правовой аргументации и др.), что демонстрирует не только возможность сочетания правовых и неправовых способов международного регулирования, но и их непосредственное взаимодействие.

В целях анализа значения международного «мягкого права» для мнений (позиций) должностных лиц международных органов приведены выдержки из решений международных судов.

Диссертант приходит к выводу, что в области международных отношений существует довольно высокий уровень доверия к рассматриваемой разновидности международных неправовых норм. Подобная ситуация наблюдается в пределах национальных юрисдикций, что подтверждает законодательство и судебная практика иностранных государств.

Вторая глава диссертационного исследования «Общие вопросы действия и реализации норм международного “мягкого права” в правовой системе Российской Федерации» содержит три параграфа, в которых анализируются правовые основы действия и реализации международного «мягкого права» в отечественной правовой системе, характер и способы взаимно-

го влияния международного «мягкого права» и общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ.

В первом параграфе *«Конституционные и иные основы действия и реализации норм международного «мягкого права» в российской правовой системе»* обозначаются причины роста интереса к подобным международным актам после принятия Конституции РФ 1993 г.: 1) опыт имплементации международного права; 2) переход от рассмотрения теоретических аспектов (понятие, признаки международного «мягкого права») к прикладным; смещение акцента с вопросов о его роли в области международных отношений (влияние на источники международного права и т. п.), на ту, что относится к предмету внутригосударственной юрисдикции; 3) расширение практики реализации международного «мягкого права». Отмечается, что по мере совершенствования международного правового регулирования международные неправовые регуляторы получают параллельное существование с международным правом, могут быть связаны с ним и проникают в национальные правовые системы.

Автором выделены *способы влияния международного «мягкого права» на общественные отношения*: прямое (как самостоятельный регулятор) и косвенное (в качестве вспомогательного средства регулирования по отношению к правовым нормам).

Высказано мнение, что само по себе международное «мягкое право» может быть непосредственно не направлено на выполнение международного права. Тем не менее обращение к нему иногда обусловлено стремлением реализовать отдельные нормы международного права с учетом международного «мягкого права». Следствием этого является соблюдение международного «мягкого права» и применение общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ. При этом нельзя исключать случаи, когда его реализация достигается не за счет международного права, а совместно с национальными правовыми актами (например, норме федерального законодательства придается смысл, заложенный в резолюции Генеральной Ассамблеи ООН или в рекомендации ЮНЕСКО и т. п.).

Несмотря на то что в Конституции РФ отсутствует прямое упоминание о международном «мягком праве», толкование ее отдельных статей позволило выявить косвенные (подразумеваемые) *конституционные основания* (предпосылки) его действия и реализации в правовой системе:

1) ч. 4 ст. 15, *содержащая конституционный принцип об общепризнанных принципах и нормах международного права, международных договоров РФ как составной части ее правовой системы*. Подобное основание наиболее распространено. Таким образом, Конституция РФ способствует более широкому процессу имплементации международного права и может служить основанием использования международного «мягкого права». В то же время не всегда приведенная конститу-

ционная норма понимается буквально. Диссертант присоединяется к точке зрения, согласно которой ч. 4 ст. 15 Конституции РФ не полностью отражает те международные акты, которые обязательны для России или используются ее внутригосударственными органами (С. Ю. Марочкин, Г. Г. Шинкарецкая);

2) ч. 3 ст. 46, в которой гарантируется право каждого в соответствии с международными договорами РФ обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты. Указанные международные договорные органы (Комитет по правам человека ООН и др.) принимают решения, не налагающие строгих мер по их исполнению, однако усилия государств могут быть направлены на соблюдение таких актов;

3) ч. 1 ст. 55, декларирующая, что перечисление в Конституции РФ основных прав и свобод не должно толковаться как отрицание или умаление других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина. Международные гуманитарные стандарты, включая акты международного «мягкого права», могут содержать универсальные, всеобщие права и свободы человека и гражданина, которые не закреплены в Конституции РФ, однако по ее смыслу составляют правовой статус человека и гражданина в РФ;

4) ст. 79, на основании которой РФ может участвовать в межгосударственных объединениях и передавать им часть своих полномочий в соответствии с международными договорами, если это не влечет ограничения прав и свобод человека и гражданина и не противоречит основам конституционного строя РФ. Межгосударственные объединения, будучи одной из разновидностей международных организаций, уполномочены принимать решения, в том числе рекомендательные, обладающие прямым действием на территориях государств-участников.

Автор полагает, что установлению правовых основ внутригосударственного действия и реализации международного «мягкого права» способствует **Конституционный Суд РФ**, который постепенно переходит к объяснению, мотивированию учета международных рекомендательных документов. Он не ограничивается тем, что рассматривает их юридически обязательными, если они приведены в решении по делу (Постановление от 5 февраля 2007 г. № 2-П), в том числе закрепляют общие принципы права (Постановление от 27 июня 2012 г. № 15-П). Обязательность международного «мягкого права» аргументируется также следованием общепризнанному принципу международного права *pacta sunt servanda* (Определение от 28 июня 2012 г. № 1248-О, от 9 июня 2015 г. № 1276-О).

Действие и реализация международного «мягкого права» в правовой системе страны обеспечиваются правовыми позициями и решениями **Верховного Суда РФ**, постановлениями **Пленума Верховного Суда РФ**.

Из возможности, необходимости и целесообразности использования международного «мягкого права» исходит **федеральное законодательство**. Проводится параллель отдельных форм исполнения международного «мягкого права» и международного права, вариантов его действия с внутренним правом и общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ.

Диссертантом указывается на то, что значительно чаще акты международного «мягкого права» реализуются не в силу предписаний правовых норм, а по усмотрению субъектов внутреннего права. Подобная практика приводит к мысли, что в правовой системе РФ функционируют две разновидности актов международного «мягкого права»: 1) *традиционные*, обладающие рекомендательным характером, и 2) *применяемые в соответствии с требованиями нормативных правовых актов*. В данном случае значение отсылочных норм заключается в санкционировании действия международного «мягкого права». Вместе с тем отсылки не позволяют четко определить место таких актов в нормативном компоненте правовой системы, в том числе рассмотреть их совместно с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ: отсылочные нормы не могут изменить природу международных норм, к которым делается отсылка; иерархию можно выстроить только между международными нормами, которые имеют общие признаки, а нормы международного «мягкого права» и международного права — различные категории международных норм.

В большинстве случаев международное «мягкое право» *не становится частью нормативного компонента правовой системы* и влияет на внутригосударственные отношения будучи элементом таких компонентов правовой системы, как «практика» и «правосознание».

Подчеркивается, что в ходе национально-правовой имплементации общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ в правовой системе РФ получили развитие существующие и были сформированы новые нормативные предпосылки для действия и реализации международного «мягкого права». Связь различных международных норм отражает взаимодействие международной нормативной, включая систему международного права, и национальной правовой систем.

Во втором параграфе второй главы **«Взаимовлияние общепризнанных принципов и норм международного права и международного “мягкого права”»** показано, что последнее способно: 1) служить одним из доказательств наличия общепризнанных принципов и (или) норм международного права; 2) выступать средством их конкретизации (закрепленных в письменной форме). В свою очередь, среди общепризнанных принципов и норм международного права основные принципы

международного права, как правило, устанавливают рамки действия международного «мягкого права».

Поскольку общепризнанные принципы и нормы международного права могут быть закреплены, в частности, в форме международного обычая, в работе приведены часто используемые в РФ акты международного «мягкого права», которые могут содержать нормы международного обычного права. Судя по ним, в российской правовой системе основной предмет регулирования международного «мягкого права» составляют права и свободы человека и гражданина в области уголовного судопроизводства, для чего устанавливаются требования к его организации.

В третьем параграфе *«Взаимовлияние международных договоров Российской Федерации и международного “мягкого права”»* рассмотрено влияние международного «мягкого права» на заключение международных договоров РФ и их имплементацию, а также обратное влияние. Варианты такого влияния различны и не носят исчерпывающий характер: международное «мягкое право» 1) учитывается в национальных правовых актах, принимаемых при отсутствии международного договора РФ, имеющих схожий с международным договором предмет регулирования; 2) выступает условием присоединения к международному договору; 3) способствует ратификации международного договора РФ; 4) сказывается на применении международного договора РФ. При этом наиболее распространенными среди них являются *конкретизация и толкование* международных договорных норм. В то же время конвенционные нормы путем отсылок к международному «мягкому праву» способствуют его распространению и формированию международного обычного права. С учетом этого делается вывод о расширении возможностей и способов имплементации международных договорных обязательств РФ.

Поскольку причиной обращения к международному «мягкому праву» может быть внутригосударственная реализация международного права, указано на наличие у него потенциала для не менее широкого использования.

Третья глава «Роль международного “мягкого права” в отдельных компонентах российской правовой системы» объединяет пять параграфов, в которых исследуется влияние международного «мягкого права» на составные части (элементы) национальной правовой системы.

Первый параграф *«Влияние международного “мягкого права” на нормативную составляющую правовой системы Российской Федерации»* посвящен изучению значения международного «мягкого права» для законодательства, обзору отсылочных норм к его актам в федеральном законодательстве, правовых актах органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления.

Диссертант полагает, что международное «мягкое право» способно

как оказывать влияние на формирование внутреннего права (которое, впрочем, может и не содержать каких-либо отсылок к нему в дальнейшем), так и непосредственно регулировать общественные отношения в случае, если такие отсылки все же закреплены. Исходя из этого, предлагается вести речь о *доправовом и правовом (нормативно закреплённом)* уровнях действия международного «мягкого права». В первом случае оно соблюдается по усмотрению, а во втором — обращение к нему санкционировано.

Следование международному «мягкому праву» способствует принятию новых нормативных правовых актов, позволяет устранить недостатки в правовом регулировании, восполнить правовые пробелы. При проведении диссертационного исследования установлено, что уже на этапах законодательного регулирования могут быть закреплены различные отсылки к международному «мягкому праву», что создает условия для реализации его положений в национальной практике. Однако подобный подход, по сравнению с упоминанием общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ, не столь распространен.

Закрепление отсылок к международному «мягкому праву» указывает на оформление нормативных оснований действия его актов в правовой системе РФ, т. е. фактически является примером их национально-правовой имплементации. Вместе с тем отсутствие отсылок не должно быть препятствием для использования международного «мягкого права» в силу его рекомендательного характера.

Во втором параграфе *«Международное “мягкое право” в деятельности федеральных и региональных органов государства, органов местного самоуправления»* отмечается существенная разница в частоте обращений к международному «мягкому праву». В основном оно используется федеральными органами государства. При этом главная заслуга в распространении международного «мягкого права» принадлежит судам, среди которых ведущим «проводником» следует признать Конституционный Суд РФ.

В параграфе приводятся примеры учета международного «мягкого права» Президентом РФ, Правительством РФ, иными федеральными органами исполнительной власти, Генеральной прокуратурой РФ, Уполномоченным по правам человека в РФ, Центральной избирательной комиссией РФ. Рассматриваются случаи, когда исполнение международного «мягкого права» в РФ возлагается на специальные органы (комиссии, службы и т. п.), что свидетельствует об инкорпорации международного «мягкого права» в правовую систему страны. Нормативные правовые акты могут содержать обязанность *учитывать* (принимать во внимание) нормы международного «мягкого права», *приводить* законодательство в соответствие с ними, *руководствоваться* (основываться) ими.

На территории субъектов РФ восприятие международного «мягкого права» ограничено (используется при утверждении региональных программ, в докладах о состоянии прав человека и др.).

Практика реализации международного «мягкого права» органами местного самоуправления является наименее распространенной.

В третьем параграфе третьей главы *«Роль международного “мягкого права” при осуществлении правосудия»* представлена практика обращения к международному «мягкому праву» Конституционного Суда РФ, в том числе предшествовавших ему органов конституционной юстиции, судов общей юрисдикции и системы арбитражных судов, конституционных (уставных) судов субъектов РФ.

Определены цели использования *Конституционным Судом РФ* международного «мягкого права»: 1) восполнение пробелов в праве; 2) формирование правовой позиции; 3) аргументация подходов и выводов; 4) толкование права; 5) критерий конституционности федерального законодательства. В данной части работы поставлен вопрос о правомерности практики подтверждения Конституционным Судом РФ соответствия международному «мягкому праву» Конституции РФ и законодательства. На этот счет высказывается предположение о том, что в подобных ситуациях Суд не оценивает Конституцию и законодательство с точки зрения международного «мягкого права», а использует ссылки на него для того, чтобы показать, что законодательство развивается в русле сложившихся международных стандартов.

Проведение исследования позволило выявить основные тенденции, присущие отечественному конституционному судопроизводству, при обращении к международному «мягкому праву»: 1) при отсутствии общей правовой позиции, определяющей статус и место международного «мягкого права» среди используемых нормативных источников, Конституционный Суд РФ выражает намерение следовать конкретным актам международного «мягкого права» так же как и правовым; 2) учет и построение позиции и выводов на актах международного «мягкого права» способствует правовой квалификации рассматриваемых дел и ситуаций; 3) определенное сходство целей имплементации общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров РФ, с одной стороны, и реализации международного «мягкого права» — с другой, говорит о ценности последних с точки зрения не их юридической силы, а нормативного содержания, воплощающего современные тенденции международного регулирования.

Для *судов общей юрисдикции*, в отличие от Конституционного Суда РФ, в большей степени свойственно использование тех актов международного «мягкого права», за положениями которых признается юридически обязательный характер. Количество таких обращений заметно меньше. Распространение обычно получают те документы международного «мягкого права», которые были приняты во внимание

Конституционным Судом РФ или приведены в решениях и разъяснениях Верховного Суда РФ.

Цели реализации международного «мягкого права» судами общей юрисдикции не столь разнообразны: как правило, оно необходимо судьям для формирования и обоснования выводов, реже — в качестве критерия правомерности нормативного правового акта.

При обращении к международному «мягкому праву» Верховный Суд РФ не выработал устоявшуюся систему доводов, которыми мотивировалось бы его использование. Поэтому приводимая Судом аргументация не носит системного характера. В то же время в его практике имели место случаи, когда учет международного «мягкого права» признавался допустимым, если: 1) акт международного «мягкого права» содержит общепризнанные принципы и нормы международного права; 2) действует международный договор РФ, учреждающий соответствующую международную организацию; 3) РФ состоит в международной организации (межгосударственном объединении), рекомендательное решение которой (которого) подлежит исполнению; 4) имеет место официальное опубликование международного «мягкого права»; 5) в законодательстве закреплены отсылки к рекомендациям международных организаций; 6) существуют национальные правовые акты, имплементирующие рекомендации международной организации. Таким образом, Верховный Суд РФ в основном объясняет следование международному «мягкому праву» путем распространения на него тех же требований, что и к общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам РФ. Автор поддерживает данный подход лишь в целом, поскольку в этом случае не учитывается специфика международного «мягкого права», его признаки, благодаря которым оно получило распространение.

Использование Верховным Судом РФ международного «мягкого права» происходит не только при рассмотрении дел, но также *при обобщении судебной практики и даче разъяснений по вопросам применения законодательства*. Пленум Верховного Суда РФ, рекомендуя судам в своих постановлениях учитывать международное «мягкое право», в определенной мере санкционирует обращение судей к нему. Изменяется характер изложения постановлений: от простого, информационного уведомления о соответствующих правилах регулирования к прямым ссылкам на желательность и необходимость их соблюдения. Такая практика способствует утверждению *opinio juris* в отношении правил международного «мягкого права», последующему созданию обычных норм международного права. В то же время Верховный Суд РФ не аргументирует, с какой целью, на каком основании международное «мягкое право» подлежит реализации. В итоге ссылки на подобные международные акты воспринимаются как данность. Вряд ли можно

признать это приемлемым, так как его деятельность носит направляющий характер для нижестоящих судов.

Суды, составляющие систему федеральных судов общей юрисдикции, мотивируют обращение к международному «мягкому праву», в частности, ссылками на: 1) правовые позиции Конституционного Суда РФ, его аргументы в пользу обращения к таким актам; 2) постановления Пленума Верховного Суда РФ; 3) членство РФ в международной организации (обычно, в Совете Европы); 4) отсылки в нормативных правовых актах.

Что касается практики *арбитражных судов РФ*, то она не богата ссылками на нормы международного «мягкого права». Наиболее часто они необходимы при аргументации позиции по делу, но могут приниматься во внимание и в других случаях. Зачастую подобные нормы оцениваются не только как исключительно рекомендательные.

В работе указывается, что практически все из существующих на данный момент *конституционных (уставных) судов субъектов РФ* прибегали к использованию международного «мягкого права». Однако в целом количество судебных решений, в которых оно было учтено, не так велико.

Автор заключает, что широкое использование международного «мягкого права» судами свидетельствует о его восприятии не только в правотворческом, но и в правоприменительном процессе. Судьи учитывают международное «мягкое право» в сочетании с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ, а также внутренним правом. Вместе с тем они довольно редко пытаются аргументировать в своих решениях необходимость обращения к подобным международным актам.

В четвертом параграфе *«Ссылки на международное “мягкое право” физических и юридических лиц (роль международного “мягкого права” в правосознании)»* речь идет о ссылках на акты международного «мягкого права» граждан и представителей организаций при обращении в суды. Изучение данного вопроса показало, что суды проявляют различное отношение к таким ссылкам. Практика использования международного «мягкого права» субъектами российского права, не наделенными властными полномочиями, невелика, а существующая является противоречивой. Причины обращения к международному «мягкому праву» физических и юридических лиц для защиты своих прав не всегда очевидны. Отчасти это можно объяснить природой актов международного «мягкого права», которая может ввести в заблуждение неспециалистов: нередко они признаются ими как правовые.

В параграфе отражены случаи, когда отдельные судьи Конституционного Суда РФ в особых мнениях мотивировали свое несогласие с итоговым решением ссылками на международное «мягкое право».

Учет международного «мягкого права» способствует формированию правосознания субъектов права, а в конечном счете — совершенствованию регулирования внутригосударственных общественных отношений.

В заключительном параграфе *«Обстоятельства, препятствующие использованию международного “мягкого права”»* названы факты, которые затрудняют реализацию международного «мягкого права». В качестве таковых приводятся те, что обусловлены природой его актов (противоречивость положений, возможное несоответствие международным договорам РФ) и имеют технический характер (отсутствие источника официального опубликования, официального перевода на русский язык, разъяснений органов государственной власти целесообразности обращения к международному «мягкому праву»).

Диссертантом сформулирован перечень аргументов, позволяющих раскрыть причины ссылок субъектов внутреннего права на акты международного «мягкого права»: 1) пробел в механизме международно-правового регулирования, национальном законодательстве; 2) необходимость доказательства существования общепризнанного принципа и (или) нормы международного права, в том числе действующего в форме международного обычая; 3) общий характер международной конвенционной нормы, требующей разъяснения, конкретизации; 4) договорное обязательство государств-участников о периодических созывах специальных конференций с целью изучения хода реализации достигнутого соглашения, уточнения и толкования его норм; 5) отсылка к международному «мягкому праву» в законодательстве, в договоре и т. п.

Изучение практических аспектов действия и реализации международного «мягкого права» свидетельствует об *организационном обеспечении* его функционирования в правовой системе РФ.

В целом акты международного «мягкого права» рассматриваются как авторитетные документы, которых следует придерживаться, в том числе вместе с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами РФ. Подобный подход основывается на выявленных между ними *вариантах взаимосвязи*, подтверждается относительно схожими *целями соблюдения*, выражается во *внутригосударственных нормативных и организационных предпосылках их действия и реализации*.

В **Заключении** диссертации подведены итоги проведенного исследования, сформулированы основные выводы и рекомендации, намечены перспективы дальнейшей разработки темы.

Приложение содержит авторский проект постановления Пленума Верховного Суда РФ «Об использовании судами общей юрисдикции рекомендательных актов международных организаций».

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ ДИССЕРТАЦИОННОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ОТРАЖЕНЫ В СЛЕДУЮЩИХ ПУБЛИКАЦИЯХ

Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых журналах и изданиях, указанных в перечне Высшей аттестационной комиссии при Министерстве образования и науки Российской Федерации

1. Халафян Р.М. Концепция международного «мягкого права» в международно-правовой доктрине / Р.М. Халафян // Евразийский юридический журнал. — 2012. — № 2 (45). — С. 35—38 (0,9 п. л.).
2. Халафян Р.М. Влияние «мягкого права» на международную правовую систему / Р.М. Халафян // Академический юридический журнал. — 2012. — № 2 (48). — С. 36—43 (1,12 п. л.).
3. Халафян Р.М. Международное «мягкое» право в правовой системе Российской Федерации / Р.М. Халафян, С.Ю. Марочкин // Журнал российского права. — 2013. — № 6 (198). — С. 56—65 (1,3 п. л. / 0,65 п. л.).
4. Халафян Р.М. Специфика рекомендательных норм как предмет научного исследования: обзор докладов «круглого стола» с международным участием / Р.М. Халафян // Академический юридический журнал. — 2013. — № 3 (53). — С. 53—57 (0,75 п. л.).
5. Халафян Р.М. Конституционный Суд Российской Федерации и международное «мягкое право» / Р.М. Халафян // Сибирский юридический вестник. — 2014. — № 2 (65). — С. 98—103 (0,8 п. л.).

Публикации автора в иных научных изданиях и журналах

6. Халафян Р.М. Нормы «мягкого права» в деятельности органов государственной власти Российской Федерации / Р.М. Халафян // Международно-правовые чтения. Вып. 9 / отв. ред. П.Н. Бирюков ; Воронежский государственный университет. — Воронеж : Издательско-полиграфический центр Воронежского государственного университета, 2010. — С. 197—204 (0,6 п. л.).
7. Халафян Р.М. Реализация Верховным Судом Российской Федерации норм международного «мягкого права» / Р.М. Халафян // Итоги и перспективы развития судебной реформы в Российской Федерации : материалы Всерос. науч.-практ. конф. / Вост.-Сиб. фил. ФГБОУ ВПО «РАП». — Иркутск, 2012. — С. 256—259 (0,4 п. л.).
8. Халафян Р.М. Международное «мягкое право» в правовой системе Российской Федерации / Р.М. Халафян // Государство и право в современных условиях : материалы Междунар. заочной науч.-практ. конф. Ч. 1 (3 дек. 2012 г.). — Новосибирск : СибАК, 2012. — С. 62—69 (0,6 п. л.).
9. Халафян Р.М. Международное «мягкое право» в правовой системе государства / Р.М. Халафян // Современная юридическая наука: от теории к практике : сб. материалов Общерос. науч.-практ. конф.

(13 дек. 2012 г.) / отв. ред. М.В. Торопов. — Тамбов : Изд-во Першина Р.В., 2012. — С. 106—109 (0,4 п. л.).

10. Халафян Р.М. К вопросу о месте и роли международных рекомендательных актов в правовой системе Российской Федерации / Р.М. Халафян // Роль международных и внутригосударственных рекомендательных актов в правовой системе России : материалы «круглого стола» с междунар. участием (Иркутск, 26 апр. 2013 г.) / отв. ред. А.А. Петров, Р.М. Халафян ; Иркутский институт законодательства и правовой информации им. М.М. Сперанского ; БГУЭП. — Иркутск, 2013. — С. 139—149 (0,8 п. л.).

11. Khalafyan R. The Norms of International Soft Law in the Legal System of the Russian Federation / R. Khalafyan, S. Marochkin // Journal of Politics and Law. — 2013. — Vol. 6. — No 2. — P. 90—104 (2,25 п. л. / 1,13 п. л.).

12. Халафян Р.М. Развитие конституционного принципа части 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации органами государственной власти (на примере международных рекомендательных актов) / Р.М. Халафян // Правовая политика современной России: реалии и перспективы : материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 95-летию Иркут. гос. ун-та / ФГБОУ ВПО «ИГУ», Юрид. ин-т. — Иркутск : Изд-во ИГУ, 2013. — С. 94—96 (0,2 п. л.).

13. Халафян Р.М. О значении международных актов для защиты прав и свобод человека и установления пределов их ограничения / Р.М. Халафян // Виктимология. — 2014. — № 2 (2). — С. 6—11 (0,7 п. л.).

14. Халафян Р.М. О национальной реализации норм международного «мягкого права» / Р.М. Халафян // Russian Journal of Comparative Law. — 2015. — Vol. 5. — Issue 3. — P. 88—102 (2,06 п. л.).

Подписано в печать 14.07.2016
Формат 60х90 1/16. Гарнитура Newton. Бумага офсетная.
Усл. печ. л. 2.0 Тираж 150 экз. Заказ №

Отпечатано с готового оригинал-макета
ООО Типография «На Чехова»
664011, г. Иркутск, ул. Чехова, 10, тел.: (3952) 209-056, 209-355

